Der Handel mit Geschäftsanteilen einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät

der

Bayerischen

Friedrich-Alexanders-Universität Erlangen

vorgelegt von

Wilhelm Gronemann

aus Braunschweig.

Approbiert am 21. Juni 1930.

1930

Buchdruckerei Karl Döres, Erlangen, Jägerstraße 3

11168

Referent: Universitätsprofessor Dr. Eugen Locher.

Dekan: Universitätsprofessor Dr. August Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 9

§ 2. Die Rechtsnatur des G. m. b. H.-Geschäftsanteils und seine Uebertragung 10

§ 3. Formen des Handels mit G. m. b. H.-Geschäftsanteilen 15

I. Der Handel mit den sogenannten Verfügungsrechten 17

§ 4. Die Rechtsnatur des gehandelten Anspruchs . 17

§ 5. Die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte eines im Handel befindlichen Geschäftsanteils 21

§ 6. Der Nießbrauch an den sogenannten Verfügungsrechten 23

§ 7. Die Verpfändung und Pfändung des Verfügungsrechtes über einen Geschäftsanteil 27

II. Der Handel mit Hilfe von Vollmachten 29

§ 8. Vorgang und rechtliche Würdigung des Handels mit Hilfe von Vollmachten 29

III. Der Handel unter Benutzung von Anteilscheinen . . 33

§ 9. Die Form des Handels von Geschäftsanteilen unter Benutzung von Anteilscheinen 33

§ 10. Die Rechtsnatur des Anteilscheins 38

A. Der Anteilschein als schlichte Beweisurkunde 39

B. Der Anteilschein als Rektapapier 41

§ 11. Ergebnis 43

Literaturverzeichnis.

Achilles-Greif, Kommentar z. B.G.B. 1929.

Adler Karl, Studien zur Lehre von den Wertpapieren und dem Wechsel, in Grünhuts Zeitschrift.

Bauer Josef, Geschäftsführung und Aufsichtsrat bei Ges. m. b. H. unter besonderer Berücksichtigung des Buchführungs- und Bilanzwesens. 4. Auflage, Leipzig 1910.

Bernstein Otto, Vom Recht der amtlich nicht notierten Werte. Festgabe zum 60. Geburtstage des Herrn Geh. l. R. Prof. Dr. Rießer, Berlin 1913.

Bett Karl, Der Handel in Anteilen der G. m. b. H. Bankarchiv 10 Jg. 1910/11.

Brodmann Erich, Kommentar z. Ges. betr. die G. m. b. H. Berlin und Leipzig 1924.

Brunner, Die Wertpapiere in Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. Bd. II, 1882.

Crüger-Crecelius, Kommentar z. Ges. betr. die G. m. b. H. 6. Aufl. 1922.

Cosack, Bürgerliches Recht, Jena 1913.

Denkschrift, des Vorstandes des Verbandes der Ges. m. b. H. E. V. betr. die Reform der Ges. m. b. H. Berlin, den 2. Juni 1909 (Nicht veröffentlicht).

Ehrwald Otto, G. m. b. H.-Anteile (Anteilscheine) als Pfandstücke in Goldschmitt's Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht. Bd. 92, 1928, 1./2. H.

Enneccerus, Kipp, Wolff, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 15./17. Aufl.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bde. 53, 56, 62, 71, 76, 79, 80, 98, 102.

Entwurf eines Gesetzes betr. die G. m. b. H., amtl. Ausgabe.

Eßer, Kommentar z. Ges. betr. die G. m. b. H. 1908, 4. Aufl.

Fackenheim Julius, Das vertragliche Pfandrecht am Geschäftsanteil einer G. m. b. H., Halle 1910.

Feine Hans Erich, Die Ges. m. b. H. Sonderdruck aus Handbuch des gesamten Handelsrechtes von Viktor Ehrenberg, III. Bd., 3. Abteilung, Leipzig 1929.

Förtsch R., Gesetz betr. die G. m. b. H. Die Bank 2. Aufl. Leipzig 1899.

Fränkel Franz, Die G. m. b. H., Tübingen 1915.

Freymuth, Die G. m. b. H. in der Rechtsprechung, deutsche Gerichte Bd. 2 und 3.

Greulich Karl, Handbuch der deutschen G. m. b. H. 1925, 5. Aufl.

— Der Verkehr in Geschäftsanteilen von G. m. b. H. Die Bank Jg. 1908.

Geller, Kommentar zum österreich. G. m. b. H.-Ges. 1918.

Gierke Otto v., Handelsrecht in Holzendorff-Kohlers Enzyklopädie.

Grön Rudolf, Der Anteilschein der G. m. b. H., Erlanger Diss. 1928.

Grünhut, Die Ges. m. b. H. nach österr. Recht. 2. durch die Rechtsprechung ergänzte Auflage, Wien u. Leipzig 1913.

Hachenburg, Kommentar z. Ges. betr. die G. m. b. H. 5. Aufl. 1926.

Jakobi, Die Wertpapiere. Sonderdruck aus Handbuch des Ges. Handelsrechts herausgegeben von Dr. Vikt. Ehrenberg.

Kormann Karl, Die Gültigkeit der Lieferung von „Verfügungsrechten" über G. m. b. H.-Anteile, Leipziger

Zeitschrift für Handels-, Konk- und Versicherungs-Recht Jg. 1912.

Lehmann H. O., Zur Theorie der Wertpapiere.

Lehmann K., Lehrbuch des Handelsrechts 2. Auflage 1912.

Liebmann J., Die Vereinheitlichung d. deutschen und österr. Rechts der G. m. b. H. Zeitschrift f. d. ges. Handels- u. Konkursrecht. Bd. 73, 1913.

Liebmann u. Sänger, Kommentar zum G. m. b. H.-Gesetz, 7. Auflage 1927.

Merzbacher S., Reichsges. betr. die G. m. b. H. 9. Aufl. 1928.

Müller-Erzbach, Deutsches Handelsrecht 1921/24.

Neukamp Ernst, Bedarf die G. m. b. H. einer Reform?

Parisius-Crüger, G. m. b. H.-Kommentar 18 Aufl. 1929.

Randa, Österr. Handelsrecht 1911/12.

Reichsgerichtsrätekommentar B.G.B. 1929. 7. Aufl.

Schlagdenhauffen, Die rechtliche Natur d. Aktie und des Geschäfts-Anteils der G. m. b. H. Straßburg 1916, Diss.

Scholz, Kommentar zum G. m. b. H.-Gesetz. Köln 1928.

Sehling Emil, Deutsches Handelsrecht 1924.

Sonntag, G. m. b. H.-Krankheit. D. J. Z. Jg. 14, 1919.

v. Schwerin, Recht der Wertpapiere, Berlin u. Leipzig 1924.

Statistisches Jahrbuch.

Staub, Kommentar zum H.G.B. 12./13. Aufl. 1926/27

Staub-Hachenburg, Kommentar zum G. m. b. H.-Gesetz, 5. Auflage 1926.

Staudinger, Kommentar z. B.G.B. 9. Aufl. Schuldverhältnisse u. Sachenrecht.

Stein, Kommentar zur Z.P.O. 14. Auflage 1928/29.

Stenographische Berichte über die Verhandlung des Reichstages VIII, 1, 1890/92.

Sydow-Busch, Kommentar z. Z.P.O., 14. Aufl.

Warneyer-Koppe, D.R.G., betr. die G. m. b. G. 1929. 2. Aufl.

Wieland, Wertpapiere und Legitimationspapiere in „Festgabe der Baseler Juristenfakultät für Eug. Huber z. 13. 7. 19".

Zeitschriften: Bankarchiv.
Die G. m. b. H.-Zeitung.
Die G. m. b. H., offiz. Organ des Verbandes der Ges. m. b. H., E. V. Berlin.
Deutsche Juristenzeitung.
Juristische Wochenschrift.
Monatsschrift des Handelsrechts und Bankwesens.
Das Recht.
Rundschau für G. m. b. H.
Zeitschrift für A.G. und G. m. b. H.

§ 1.

Einleitung.

Das Reichsgesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892 (R.G.Bl. Nr. 24 S. 477—499)[1]) ist, wie kaum ein anderes Gesetz, einem wirtschaftlichen Bedürfnis entgegengekommen. Nach der Resolution des Ausschusses des deutschen Handelstages von 1888 bestand ein dringendes Bedürfnis zur Ergänzung des bestehenden Rechts durch Einfügung neuer Rechtsformen für gesellschaftliche Privatunternehmungen, und zwar vor allem für Familien-Fabriken, Gläubigergesellschaften, Kolonialgesellschaften, kurz für alle Unternehmungen, bei denen der Kapitalbedarf nicht im voraus festgestellt werden kann. Von den bisherigen Gesellschaftsformen konnte die offene Handelsgesellschaft deshalb dem Bedürfnis nicht entsprechen, weil sie keine Beschränkbarkeit der Haftung kennt[2]). Die Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht schied deshalb aus, weil ihr Zweck zu beschränkt ist, sie vor allem keinen wirtschaftlichen Selbstzweck hat und sie keinen Rahmen für eine Kapitalgesellschaft bietet, wie er gefordert war. Endlich kamen die Aktien-

1) Die heute geltende Fassung datiert vom 28. Juni 1926.

2) Bei der O.H.G. haften alle Mitglieder direkt und unbeschränkt, H.G.B. §§ 105, 128.

gesellschaften und Kommandit-Aktiengesellschaften für diese Bedürfnisbefriedigung nicht in Frage, weil bei ihnen das Grundkapital von vornherein festgelegt werden muß, die Beschlußfassung nur durch die schwerfällige und kostspielige Generalversammlung erfolgen kann, kurz die ganze Struktur der A.-G. und Kommandit-A. G. auf ein Großunternehmen zugeschnitten ist.

Daß die Gesetzgebung die ihr gestellte Aufgabe voll und ganz erfüllt hat, geht aus der großen Zahl der Gründungen [1]) und daraus hervor, daß das deutsche Gesetz für eine Reihe von Auslandsgesetzen [2]) die Vorlage abgegeben hat.

Doch gibt es auch bei diesem Gesetz Reformbestrebungen. Seit langem ist die gesetzliche Erschwerung der Übertragbarkeit der Anteile Gegenstand der Kritik.

---

§ 2.

Die Rechtsnatur des G. m. b. H.-Geschäftsanteils und seine Übertragung.

Die Gesellschaft m. b. H. ist juristische Person. Sie entsteht wie die A.G. (H.G.B. § 200) und die Ge-

1) Zur Zeit bestehen in Deutschland schätzungsweise 53000—57000 Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Die Zahl kann nur geschätzt werden, da das Statist. Reichsamt den Bestand der G. m. b. H. seit 1927 nicht mehr fortschreibt. Vgl. Erich Feine, S. 13.

2) So Oesterreich, Portugal, Polen, Bulgarien und Frankreich und zwar öster. Ges. vom 6. 3. 1906, port. Ges. vom 11. 4. 1901, poln. Ges. (allerdings in starker Abweichung vom

nossenschaft (Gen. Ges. § 13) mit der Eintragung in das Handelsregister (§ 11). Das Stammkapital der Gesellschaft ist entsprechend dem Grundkapital der A.G., das die Summe der Aktiennominalbeträge darstellt, die Summe der nominellen Anteilsbeträge der Gesellschafter. Wie das Grundkapital und die Aktie bleiben trotz Veränderung der Vermögensverhältnisse der Gesellschaft auch das Stammkapital und der Anteil unverändert. Weiter bezeichnet das Wort Geschäftsanteil das Mitgliedschaftsrecht mit allen hieraus sich ergebenden Befugnissen, weil die Mitgliedschaft der Gesellschafter in den Teilbeträgen der Grundziffer des Stammkapitals zum Ausdruck gebracht wird[1]). Über die rechtliche Bedeutung des Geschäftsanteils gehen die Meinungen auseinander[2]).

§ 14 des Ges. erklärt, daß der Geschäftsanteil eines Gesellschafters sich nach dem Betrage der von

---

deutschen Gesetz) vom 8. 2. 1919 in der Fassung vom 13. 11. 1923, bulg. Ges. vom 7. 3. 1924, franz. Ges. vom 7. 8. 1925. In der Tschecho-Slowakei gilt das öster. Gesetz unverändert.

Geplant ist die Einführung eines G. m. b. H.-Gesetzes in Belgien, der Schweiz, Spanien, Italien, Ungarn und Jugoslavien.

1) Das Wort Aktie bezeichnet dreierlei:
1. die Urkunde,
2. einen bestimmten Teil des Grundkapitals,
3. das Mitgliedschaftsrecht.

Ebenso gibt es bei der G. m. b. H.:
1. die Urkunde, hier Geschäftsanteilschein genannt,
2. den Anteil als bestimmten Teil des Stammkapitals,
3. das Mitgliedschaftsrecht.

Wenn im Folgenden vom Geschäftsanteil die Rede ist, ist das Mitgliedschaftsrecht gemeint.

2) Begrdg. I S. 59, 109, II S. 47 ff., 67, 84; Esser, Holth. Monatsschrift 1892 S. 226; Esser, Komm. S. 85 ff.; Liebmann, Anm. 1 zu § 14; Neukamp-Becker, Nr. 2 § 14; Brodmann, Anm. 1 § 14.

ihm übernommenen Stammeinlage bestimmt: Brodmann (§ 14, Anm. 1) und Liebmann (§ 14, Anm. 1) leiten daraus ab, daß Stammeinlage und Geschäftsanteil zwei verschiedene Dinge sind: die Stammeinlage der Leistungsgegenstand des Gesellschafters an die Gesellschaft (gleichgültig, ob Geld oder Sachen), der mit der Leistung im Vermögen der juristischen Person untergeht; der Geschäftsanteil das Mitgliedschaftsrecht. Die Stammeinlage geht im Vermögen der Gesellschaft derart unter, daß nur eine „Funktion der Ziffer" zurückbleibt. Wird der Geschäftsanteil eingezogen, so hört auch die Ziffer auf zu funktionieren, wogegen die Ziffer des Stammkapitals nicht ohne weiteres reduziert wird[1]).

Die Vorschriften des Gesetzes, die die Übertragung des Anteils erschweren, sind den Kreisen, die am Handel in Geschäftsanteilen Interesse haben, unbequem. Nach § 15, I sind die Geschäftsanteile veräußerlich und vererblich. Bestritten ist, ob die Veräußerlichkeit durch den Gesellschaftsvertrag ausgeschlossen werden kann. Staub-Hachenburg und andere[2]) vertreten die Ansicht, der Absatz I des § 15 enthalte dispositives Recht. Der Gesellschaftsvertrag kann nach dieser Ansicht die Veräußerlichkeit[3]) vollkommen ausschließen. Nach Brodmann und anderen[4]) kann der Gesellschaftsvertrag an

1) Brodmann, Anm. 1 § 14.

2) Staub-Hachenburg, Anm. 2 zu § 15; Liebmann, Anm. 1 zu § 15; Neukamp, Anm. 10: Neukamp-Becker, Anm. 10 Feine S. 370.

3) Zum Thema gehört nur die Erörterung der Veräußerlichkeit des Anteils, nicht auch die Behandlung der Vererblichkeit.

4) Brodmann, Anm. 5a zu § 15; Fackenheim, S. 54; Crüger-Crecelius, Nr. 8 zu § 15; Esser, S. 43; Förtsch, Nr. 2, 13; Warneyer-Koppe, Anm. 1 zu § 15. — Dafür, daß das Veräußerungsrecht ein Sonderrecht ist: Crüger-Creculius, Nr. 8, Parisius-Crüger. Anm. 1 zu § 15; Warneyer-Koppe, Anm. 1 zu § 15; bezügl. der Vererblichkeit auch Staub-Hachenburg.

der Veräußerlichkeit der Geschäftsanteile nichts ändern, weil die Veräußerlichkeit des Anteils zum Wesen dieser Gesellschaftsform gehöre, die die Vertragsparteien entweder nur wählen oder verschmähen könnten.

Da die Veräußerung das einzige Mittel bildet, wodurch den Gesellschaftern eine Verfügung über ihr in dem Unternehmen angelegtes Kapital, sowie ihren Gläubigern der Zugriff auf diesen Vermögensgegenstand ermöglicht ist[1]), so ist der Meinung Brodmanns m. E. beizupflichten. Wohl ist es möglich, daß die Veräußerung durch Vorschriften des Gesellschaftsvertrags noch über die Bestimmungen des § 15 hinaus erschwert wird.

Das Gesetz regelt in § 15 III, IV zwingenden Rechtes sowohl den Abtretungsvertrag selbst als auch den obligatorischen, auf Abtretung gerichteten Vertrag. Beide Rechtsgeschäfte bedürfen der gerichtlichen oder notariellen Form. Mit Recht hat der Gesetzgeber das Erfüllungsgeschäft, die Abtretung, dem obligatorischen Rechtsgeschäft vorangestellt. Denn wenn auch bei dem Verpflichtungsgeschäft die vorgeschriebene Form nicht gewahrt wurde, so wird dieser Mangel durch das in rechtmäßiger Form vorgenommene Abtretungsgeschäft geheilt[2]), und das ist beim Erwerb eines G. m. b. H.-Anteils schon aus Kostengründen die Regel. Wenn aber das Verpflichtungsgeschäft zur Abtretung eines Geschäftsanteils Rechtsgültigkeit haben soll, so muß die Form gewahrt sein. Ist die Form nicht gewahrt, so kann keiner der Beteiligten Ansprüche aus dem Verpflichtungsgeschäft herleiten. Da die Formvorschrift zwingenden Rechtes ist, so kann sie durch den Gesellschaftsvertrag nicht beseitigt oder erleichtert werden[3]).

1) Begrdg. I, 36.
2) § 15 IV Satz 2.
3) Unbestritten.

Der Zweck der erschwerten Form ist, zu verhindern, daß die Anteilsrechte Gegenstand des Handelsverkehrs werden. Aus der Fassung des Gesetzes, das die Formvorschrift für einen obligatorischen Vertrag vorschreibt, durch welchen die Verpflichtung zur Abtretung begründet wird, hatte Staub schon in seiner 1. Auflage (Anm. S. 110) geschlossen, daß ein Vertrag, der lediglich eine Abnahmeverpflichtung, keine Abtretungsverpflichtung enthalte, ohne Einhaltung der Formvorschrift Rechtswirksamkeit habe. Staub hat diese Auffassung aufrecht erhalten, obwohl das Reichsgericht in verschiedenen Urteilen[1]) erklärt hat, daß alle Verträge, welche auf Verpflichtung zur Abnahme von Geschäftsanteilen gerichtet sind, unter die Formvorschrift des § 15 IV fallen, auch wenn sie den Gesellschaftern freie Hand lassen, zu veräußern oder zu behalten. Es ist m. E. Staub-Hachenburg darin beizustimmen, daß lediglich die Verpflichtung zur Veräußerung von der Form abhängig ist. Obwohl man mit der Formvorschrift den Handel mit Geschäftsanteilen unterbinden wollte, hat diese Frage für ihn nicht die Bedeutung, welche ihr scheinbar beizumessen ist. Der Handel hat andere Wege gefunden, worüber gleich[2]) gesprochen werden soll. Abtretung selbst muß ebenfalls in gerichtlicher oder notarieller Form erfolgen. Ein Abtretungsvertrag muß auch dann geschlossen werden, wenn die Verpflichtung zur Abtretung auf einem anderen Rechtsgrunde als auf Vertrag beruht, z. B. auf einem Vermächtnis[3]). Es muß sich um eine Abtretung durch Vertrag handeln. Eine solche Abtretung liegt nicht

1) R.G. vom 5. 11. 1902 J.W. 1903, 11; R.G.Z. 56, 60; R.G.Z. 102, 61.

2) Vgl. § 3.

3) Staub-Hachenburg Anm. 37 zu § 15.

vor, wenn bei einer Umwandlung von Gesellschaften das Rechtssubjekt dasselbe bleibt, ferner nicht, wenn eine Fusion Platz greift. Nach allgemeiner Ansicht kann man auch künftige Geschäftsanteile cedieren, wie man künftige Forderungen im voraus abtreten kann [1]).

---

§ 3.

Formen des Handels mit G. m. b. H.-Geschäftsanteilen.

Durch die Formvorschriften des § 15 III, IV ist der Handel mit Geschäftsanteilen der G. m. b. H. außerordentlich erschwert. Man hat trotzdem Wege gefunden, die einen Handel ermöglichen. Man hat drei Formen des Handels zu unterscheiden:

a) den Handel mit Verfügungsrechten
b) den Handel mit Hilfe einer Blankovollmacht, und
c) den Handel mit Hilfe von Anteilscheinen.

Der Handel mit Verfügungsrechten vollzieht sich in folgender Weise [2]): Der Gesellschafter überträgt einen Geschäftsanteil in der vorgeschriebenen Form auf eine Bank, mit der er vorher vereinbart hat, daß sie den Geschäftsanteil für ihn oder für einen von ihm bestimmten Dritten gegen entsprechendes Entgelt als Treuhänderin aufbewahrt und verwaltet. Nach außen hin ist also die Bank Inhaberin des Geschäftsanteils,

1) Enneccerus Bd. I, 2 § 302, II 2 und Fußnote 13.
2) Vgl. den Aufsatz von Karl Bett „Der Handel mit Anteilen der G. m. b. H." i. Bankarchiv 1910—11 S. 143 ff.

während das interne Rechtsverhältnis als ein gemischter Vertrag, in welchem vor allem Elemente des Dienstvertrags enthalten sind, sich darstellt. Die fiduziarische Rechtstellung der Bank dient nur dem Zweck, die Rechte, die der Geschäftsanteil der Bank verleiht, im Interesse eines Dritten gegen Entgelt auszuüben [1]). Der Verkäufer kann also der Bank die Anweisung erteilen, in der oder jener Weise mit dem Geschäftsanteil zu verfahren, insbesondere den Geschäftsanteil an ihn zurück oder an einen Dritten zu übertragen. Dieser Anspruch auf Rückübertragung, das sogenannte Verfügungsrecht über den Geschäftsanteil gegenüber der Bank, bildet den Gegenstand des Handels. Der bisherige Gesellschafter tritt seine Rechte gegenüber der Bank gegen Bezahlung des Kaufpreises an einen Dritten ab und die Bank wird hiervon verständigt. Sie nimmt nun gegenüber dem Käufer dieselbe Rechtstellung ein wie gegen den früheren Berechtigten. Es besteht nunmehr der Dienst- oder Verwahrungsvertrag zwischen der Bank und dem Cessionar. Der neue Rechtsinhaber verfährt nun, wenn er sein Recht wieder weiterveräußern will, in derselben Weise, bis schließlich ein Käufer

---

1) Fiduziarische Rechtsgeschäfte können den verschiedensten Zwecken dienen. Die häufigste Form, die Sicherungsabtretung einer Forderung oder die Sicherungsübereignung einer Sache, dient dem Schutz dessen, der das Recht oder die Sache erlangt. Es kann aber auch umgekehrt der Fall sein, daß der Zweck nicht der Schutz des Fiduziars ist, sondern der Fiduziant geschützt werden soll. Im Rheinland wurden, um Beschlagnahmen seitens der Besatzungsmächte zu entgehen, im nicht unerheblichen Maße, Vermögenswerte aller Art (Häuser, Schiffe) an neutrale Ausländer fiduziarisch übereignet. Ähnlich wurden während des Kulturkampfes seitens der Katholischen Kirche Vermögensstücke an Privatpersonen sicherungshalber übereignet.

die Treuhandstellung der Bank nicht mehr will und von ihr die formelle Übertragung des Geschäftsanteils an sich verlangt.

Diese Art des Handels war besonders mit Geschäftsanteilen von Kolonialgesellschaften, m. b. H. sehr gebräuchlich[1]). Aber nicht immer vollzog sich der Handel mit „Verfügungsrechten" so, daß eine Bank oder ein Dritter Treuhänder war. Bei inländischen G. m. b. H., besonders bei kleineren Gesellschaften, vollzog sich der Handel in anderer Form, worüber gleich gesprochen werden soll. Es soll zunächst nur von dem Handel in der Form der Abtretung der sogenannten Verfügungsrechte die Rede sein.

I. Der Handel mit den sogenannten Verfügungsrechten.

§ 4.
Die Rechtsnatur des gehandelten Anspruchs.

Bei dem Handel mit den sogenannten Verfügungsrechten ist immer eine Treuhandstellung gegeben, entweder die der Bank oder die eines Dritten. Wie bei jedem fiduziarischen Rechtsgeschäft ist der Fiduziar wirklicher Inhaber des Rechtes. Es ist Staub-Hachenburg[2]) darin

1) Fränkel, Die G. m. b. H.
2 Staub-Hachenburg : Anmerkg. 15 zu § 15.

beizupflichten, daß diese Form des Handels rechtlich zulässig ist. § 15 IV bestimmt, daß die Vereinbarung, durch welche die Verpflichtung zur Abtretung begründet wird, formbedürftig ist. Bei dem Handel wird eine solche Verpflichtung zur Abtretung aber nicht begründet. Denn der Handel geht so vor sich, daß dem ersten Cedenten ein formell gültiger Anspruch auf Übertragung zusteht, gleichgültig, worauf sich dieser Anspruch gründet, und daß dann der Inhaber dieses formell gültigen und nicht erfüllten Anspruchs sein Recht formlos überträgt. Es ist also vorausgesetzt, daß ein formell gültiger Anspruch besteht oder, um mit dem Gesetz zu sprechen, „begründet" ist. Es liegt also ein Anspruch, und zwar ein rechtsgültiger Anspruch, schon vor, wenn der Handel beginnt. Auch das Reichsgericht hat die Rechtsgültigkeit einer formlosen Abtretung dieses Anspruchs anerkannt. In der Entscheidung vom 27. September 1912 heißt es: „Der Gesetzgeber will den Handel mit Geschäftsanteilen nicht verbieten; er will ihn nur beschränken, und zwar durch Aufstellung von Formvorschriften für die Übertragung von Geschäftsanteilen in § 15 und durch die Möglichkeit, die Veräußerung und die Teilung von Geschäftsanteilen infolge Erbgangs an die Genehmigung der Gesellschaft zu binden (§ 17). Formvorschriften sind aber keiner ausdehnenden Auslegung fähig; sie sind auf die vom Gesetz bezeichneten Fälle zu beschränken. Gerade daraus, daß der Gesetzgeber bestimmte Formvorschriften aufstellt, ergibt sich, daß er nicht entgegentreten will, wenn sich dieselben Ziele formlos erreichen lassen. Das trifft hier zu[1])". Im Schrifttum ist diese Entscheidung vielfach umstritten worden, so vor allem von

1) R.G.Z Bd. 80, 99.

Kormann[1]), Lenel[2]), Fränkel[3]), Feine[4]), sowie im Kommentar von Liebmann-Sänger[5]). Fränkel führt gegen das Urteil aus: „Dem ist nicht zuzustimmen. Das Gesetz hat den Handel in Geschäftsanteilen (wenngleich nicht die Abtretung) verhindern wollen. Formvorschriften sind analoger Anwendung nicht minder fähig wie alle anderen Rechtssätze, wofern Zweck und Sinn des Gesetzes diese Ausdehnung auf von dem Rechtssatze nicht unmittelbar ergriffene Fälle erfordern. Dies trifft hier aber zu. . . . . Die Verfügungsrechte stehen den Anteilen wirtschaftlich vollkommen gleich". Gesagt wurde schon, daß das Gesetz in seiner bestehenden Fassung dem Handel mit den sogenannten Verfügungsrechten, wenn er in der oben beschriebenen Form erfolgt, nicht entgegensteht. Zu untersuchen bleibt die Frage, ob es sich tatsächlich um einen Handel mit Verfügungsrechten handelt. Unter einer Verfügung versteht man eine Willenserklärung, durch welche unmittelbar über ein Recht verfügt wird, also das Recht aufgehoben, übertragen, belastet oder in seinem Inhalte verändert wird, es sei denn, daß diese Veränderung lediglich in einer Erweiterung oder Verstärkung besteht[6]). Unter einer Verfügungsbefugnis versteht man das Recht,

---

1) Kormann, „Die Gültigkeit der Lieferung von Verfügungsrechten" über G. m. b. H.-Anteile LZ. VI. Jg. Nr. 8/9 S. 640 ff. Kormann wendet sich aber nicht gegen das R.G.-Urteil, sondern vor allem gegen das Urteil des Kammergerichts vom 19. 1. 12 U. 10394/10, das allerdings den Gegenstand der Revision des hier behandelten Urteils des RG. vom 27. 9. 12 bildete.

2) Lenel, D.J.Z. 1913, 883 ff.

3) Fränkel, S. 171 ff. (Hier ist übrigens das Urteil fälschlich als vom 23. 9. 12 anstatt vom 27. 9. 12 bezeichnet).

4) Feine, S. 374.

5) Liebmann-Sänger, Anm. 12 zu § 15.

6) Enneccerus, Ed. I 1 § 134 I.

Willenserklärung der bezeichneten Art mit Rechtswirksamkeit abgeben zu können. Die Verfügungsbefugnis über ein Recht ist in der Regel mit der Inhaberschaft des Rechtes verknüpft. Trifft ein Nichtinhaber eines Rechtes über das Recht eines anderen eine Verfügung, so liegt die Verfügung eines Nichtberechtigten vor, die gemäß § 185 BGB. zwar wirksam werden kann, aber nicht deshalb, weil es sich um ein selbständiges Verfügungsrecht handelte, sondern, weil das Gesetz diesen Ausnahmefall zum Schutze des Verkehrs ausdrücklich geschaffen hat. Es gibt auch gesetzlich bestimmte Fälle, in denen nicht der Inhaber des Rechtes, über das verfügt wird, sondern ein anderer entweder allein oder neben dem Inhaber verfügungsbefugt ist, wo demnach Rechtsinhaber und Verfügungsberechtigter zwei verschiedene Personen sind. So kann der Ehemann beim ordentlichen gesetzlichen Güterstand nach § 1376 BGB. über Geld und andere verbrauchbare Sachen verfügen und bestimmte Forderungen der Frau aufrechnen. Aber dies sind gesetzlich bestimmte Ausnahmen. Ein für sich bestehendes Verfügungsrecht gibt es nicht. Es gibt nur eine Verfügungsbefugnis als Ausfluß eines umfassenderen Rechtes. Die Verfügungsbefugnis hat an sich nur der Inhaber des Rechtes. Wohl ist es möglich, daß der Inhaber seine Verfügungsbefugnis auf einen anderen überträgt, sodaß er Inhaber bleibt und einzelne Verfügungen derjenige treffen kann, dem sie übertragen sind; das Verfügungsrecht stellt sich dann aber gleichfalls als Ausfluß des Inhaberrechtes dar. Ein abstraktes Verfügungsrecht, das selbständig Gegenstand des Rechtverkehrs wäre, gibt es nicht. Es ist möglich, daß derjenige, der als Inhaber eines Rechtes einzelne Verfügungsbefugnisse auf einen anderen überträgt, damit einverstanden ist, daß der nunmehr Verfügungsberech-

tigte die Verfügungsbefugnisse weiter überträgt. Um einen solchen Fall handelt es sich bei dem Handel mit Anteilen der G.m.b.H. in dem oben genannten Falle nicht. Es wird nicht eine Verfügungsbefugnis derart übertragen, daß. der Erstverfügende Inhaber des Rechtes bleibt und nur die Zustimmung zur Verfügung eines anderen gibt, sondern es werden die gesamten Ansprüche, die sich aus dem Rechtsverhältnis zwischen dem Verkäufer und der Bank ergeben, auf den Käufer übertragen. Da sich aus diesem Rechtsverhältnis nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten für den Verkäufer ergeben, so muß die Bank zum Wechsel ihres Kontrahenten ihre Zustimmung geben. Dies geschieht in der Regel von vornherein derart, daß die Bank auch mit einem weiteren Wechsel einverstanden ist. Gegenstand des Handels ist also nicht ein Verfügungsrecht, sondern die Summe der Ansprüche, welche sich aus dem Rechtsverhältnis zwischen dem ersten Verkäufer, der mit der Bank eine gerichtlich oder notariell beurkundete, eine Abtretungsverpflichtung enthaltende d. h. begründende Vereinbarung getroffen hat, ergeben Unrichtig wird dieser Gegenstand des Handels allgemein als Verfügungsrecht bezeichnet. Der Kürze halber werden wir im Folgenden nach dieser Erklärung die Bezeichnung beibehalten.

---

§ 5.

Die Ausübung der Mitgliedschaftsrechte eines im Handel befindlichen Geschäftsanteils.

Der Gesellschaft gegenüber gilt gemäß § 16 I, III, des Ges. nur der als Gesellschafter, der sich unter

Nachweis des Erwerbs der Mitgliedschaft bei ihr angemeldet hat. Der Erwerber eines Verfügungsrechtes kann nur die Abtretung des Geschäftsanteils an sich verlangen. Bis zur Bewirkung der Abtretung kann er also eine Anmeldung bei der Gesellschaft nicht vornehmen. Er steht in keinerlei Rechtsbeziehung zur Gesellschaft. Nur der bei der Gesellschaft Angemeldete kann die Mitgliedschaftsrechte ausüben [1]), nur er kann von der Gesellschaft in Anspruch genommen werden. Im Verhältnis zwischen dem Inhaber des Verfügungsrechtes und dem eigentlichen Gesellschafter gelten die sich aus dem zwischen beiden bestehenden Vertragsverhältnisse ergebenden Rechte. Je nachdem der formelle Gesellschafter die Ausübung der sich aus seiner Rechtstellung der Gesellschaft gegenüber sich ergebenden Funktionen gegen Entgelt oder unentgeltlich vornimmt, ist das Rechtsverhältnis zwischen ihm und dem jeweiligen Verfügungsberechtigten ein Dienstvertrag oder Auftrag. Nicht nur, wenn eine Bank die Gesellschaftereigenschaft als Treuhänder für den jeweiligen Verfügungsberechtigten ausübt, sondern auch, wenn der Handel mit Verfügungsberechtigten ohne die Zwischenstellung einer Bank vor sich geht [2]), wird regelmäßig das Rechtsverhältnis zwischen dem formellen Gesellschafter und dem Verfügungsberechtigten nach den Grundsätzen des Dienstvertrages zu beurteilen sein. Der Inhaber des Verfügungsrechtes, sei er nun Dienstherr oder Auftraggeber, muß dem Gesellschafter nach den Grundsätzen des zugrundeliegenden Vertrages ersetzen, was dieser gegenüber der Gesellschaft aus seiner fiduziarischen Eigenschaft aufzu-

1) Der Fiduziar ist „unter Ausschluß des Cedenten verfügungsberechtigt", RG. 76 S. 347.

2) Vgl. R. Bett: Bankarchiv.

wenden verpflichtet ist und aufwendet. Umgekehrt muß der Dienstverpflichtete und Beauftragte alles, was er in seiner fiduziarischen Eigenschaft als Gesellschafter erhält, dem Inhaber des Verfügungsrechtes herausgeben. Der Inhaber des Geschäftsanteils hat diesen nach den Weisungen des jeweiligen sogenannten Verfügungsberechtigten zu verwalten und haftet hierbei für sich und seine Erfüllungsgehilfen nach den gewöhnlichen Regeln.

---

§ 6.

Der Nießbrauch an den sogenannten Verfügungsrechten.

Das durch den Kauf des Verfügungsrechtes über den Geschäftsanteil zwischen dem Verkäufer und dem Käufer begründete Rechtsverhältnis besteht einmal in einem einfachen Forderungsrecht, dem Anspruch auf Übertragung des Geschäftsanteils und Herausgabe dessen, was der Verkäufer als fiduziarischer Gesellschafter für den „Verfügungs"berechtigten erlangt hat, und zum andern in dem Recht, dem Gesellschafter Weisungen für die Ausübung der Gesellschafterrechte der Gesellschaft gegenüber zu erteilen. Diese Rechte sind übertragbar. Es kann deshalb auch ein Nießbrauch an ihnen bestellt werden. Regelmäßig kann zwar der Anspruch auf Dienstleistung nicht übertragen werden, aber im vorliegenden Falle des Handels mit den sogenannten Verfügungsrechten hat der Dienst verpflichtete, die Bank, von vornherein seine Zustimmung zum Wechsel seines Dienstherrn entweder aus-

drücklich oder stillschweigend erklärt. Die Bestellung des Nießbrauchs an dem Verfügungsrechte bedarf für die Übertragung des Verfügungsrechtes keiner Form. Es wurde schon gesagt, daß auf der Seite des Verkäufers nicht nur Rechte sondern auch Pflichten sind. Gegenstand des Nießbrauchs kann nur das Forderungsrecht auf Übertragung mit seinen Nebenansprüchen sein.

Der Nießbraucher tritt durch Bestellung des Nießbrauchs in keinerlei Rechtsbeziehungen zur Gesellschaft, da ja auch das Recht, an dem der Nießbrauch bestellt ist, in keiner Weise die Gesellschaft berührt. Gegenstand des Nießbrauchs sind lediglich die Rechtsbeziehungen zwischen dem formellen Gesellschafter und dem Verfügungsberechtigten; lediglich aus diesen Rechten stehen dem Nießbraucher die laufenden Nutzungen zu, soweit sie vermögensrechtlicher Art sind.

Bis der Verpflichtete Kenntnis von der Bestellung des Nießbrauchs erhält, kann er mit befreiender Wirkung an den Besteller des Nießbrauchs leisten. Den Gewinn kann der Nießbraucher von dem Verpflichteten selbst einziehen. Auszahlungen auf das Kapital, wie auch Rückzahlungen von Nachschüssen und Auszahlungen des sich nach Beendigung der Liquidation für die Gesellschafter ergebenden Anteils am Reinvermögen, sind an den Nießbraucher und den Besteller die Nießbrauchs gemeinsam zu leisten und von diesen mündelsicher anzulegen, wobei die Bestimmung über Art und Weise der Anlage beim Nießbraucher steht. An dem hinterlegten Gelde ist dann dem Nießbraucher von neuem der Nießbrauch zu bestellen. Der Nießbrauch bringt dem Nießbraucher nur die Berechtigung zum Fruchtgenuß. Eine Verpflichtung, die sich aus dem

Rechtsverhältnis für den Inhaber des Forderungsrechtes ergebenden Pflichten, zu übernehmen, kann aus dem Nießbrauchrecht nicht abgeleitet werden. Es gibt nur Nießbrauch an Rechten (Forderungen), ohne daß der Nießbraucher eo ipso in die Verpflichtung des Berechtigten (Gläubigers) eintrete. Eine Verpflichtung müßte der Inhaber des Nießbrauchrechtes eigens übernehmen. Der Nießbraucher ist also nicht verpflichtet, Rückstände auf die Stammeinlage oder Nachschüsse, die der Gesellschafter für den Inhaber des Verfügungsrechtes bewirkt hat, zu ersetzen. Er hat, wenn er solchen Ersatz leistet, auf jeden Fall gegen den Besteller des Nießbrauchs gem. § 1049 B.G.B. Anspruch auf Ersatz nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag.

Für die Frage, welche Rechte und Pflichten für den Nießbraucher an dem Verfügungsrecht durch den Nießbrauch begründet werden, kommt es, wie schon erwähnt, nicht auf die Art der Rechtsbeziehungen zwischen dem Inhaber des Geschäftsanteils und der Gesellschaft an, sondern allein auf die Art der Rechtsbeziehungen zwischen dem Inhaber des Verfügungsrechts und dem Inhaber des Geschäftsanteils. Daraus ergibt sich, daß die Rechte und Pflichten des Nießbrauchers an einem Geschäftsanteil verschieden sein können von den Rechten und Pflichten des Nießbrauchers an einem Verfügungsrecht über den Geschäftsanteil; denn weder in rechtlicher noch in wirtschaftlicher Hinsicht sind Geschäftsanteil und Verfügungsrecht gleich. Aus dem gleichen Grunde trifft den Nießbraucher des Forderungsrechtes auch nicht die Verpflichtung zu Individualleistungen, die etwa mit dem Geschäftsanteil gem. § 3 Abs. 2 des G. m. b.-Gesetzes verbunden sind. Bei der Beurteilung der Frage, ob

der Nießbrauch am Verfügungsrecht sich auch auf das Entgelt für solche Leistungen erstreckt, die der Inhaber des Anteils für Sonderleistungen an die Gesellschaft empfangen hat und an den Verfügungsberechtigten herausgeben muß, kommt die bei einem Nießbrauch am Geschäftsanteil selbst notwendige Unterscheidung zwischen sozialrechtlichen und vermögensrechtlichen Beziehungen nicht in Betracht. Denn zwischen dem Fiduziar und dem „Verfügungs"berechtigten bestehen nur Rechte und Pflichten nichtsozialrechtlicher Art. Weil der Nießbrauch das Forderungsrecht mit allen seinen Nebenansprüchen, soweit sie vermögensrechtlicher Natur sind, ergreift, hat der Verfügungsberechtigte den Anspruch auf Herausgabe aller Leistungen, die der Dienstverpflichtete empfangen hat, wenn auch nur gegen Ersatz der Gegenleistung. Da das einheitliche Recht des Käufers des Verfügungsrechtes gegenüber dem Verkäufer mit dem Nießbrauch belastet ist, fallen alle Leistungen aus diesem Rechtsverhältnis unter den Nießbrauch. Die umstrittene Frage[1]), ob der Nießbrauch sich auch auf das Stimmrecht des Gesellschafters erstreckt, kann hier deshalb nicht gestellt werden, weil nicht der Geschäftsanteil selbst, sondern das Forderungsrecht auf Übertragung des Geschäftsanteils Gegenstand des Nießbrauchs ist und der Fiduziar unter Ausschluß des Fiduzianten verfügungsberechtigt ist.

1) Staub-Hachenburg, Anm. 20, Exkurs I zu § 15 (anders Staub 1. Auflage Exkurs zu § 84 Anm. 27); Brodmann, Anm. 1 zu § 47; Neukamp, „Die Geschäftsanteile der G. m. b. H.", in Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, 57, 571; Becker, „Der rechtsgeschäftliche Nießbrauch an einem Geschäftsanteil einer G. m. b. H.", in Rundschau für G. m. b H. 1928, 15, 46; Feine, S. 410; Liebmann-Sänger, Anm. 4 zu § 14; Scholz, § 15 Anm. VIII 2.

§ 7

Die Verpfändung und Pfändung des Verfügungsrechtes über einen Geschäftsanteil.

Der Anspruch des Verfügungsberechtigten auf Herausgabe dessen, was der formelle Gesellschafter, der Fiduziar, erlangt hat, ist in derselben formlosen Art unter Mitteilung des Gläubigers an den Schuldner § 1280 BGB. verpfändbar, wie das Verfügungsrecht übertragen werden kann. Auch die Aufhebung der Verpfändung erfolgt formlos.

Wie der Verfügungsberechtigte selbst, so tritt auch der Pfandgläubiger in keinerlei Rechtsbeziehungen zu der Gesellschaft; denn auch hier ist nicht der Geschäftsanteil an der Gesellschaft Gegenstand des Pfandrechts, sondern lediglich die sich aus dem Vertragsverhältnis zwischen „Verfügungs" berechtigtem und formellem Gesellschafter für ersteren sich ergebenden Rechte. Es kann deshalb ebenso wenig das Pfandrecht die Mitgliedschaftsrechte ergreifen, wie das der Nießbrauch kann. Der Verfügungsberechtigte hat das Recht, dem fiduziarischen Gesellschafter Weisungen zu erteilen über die Art und Weise, wie er das Verwaltungs- und Stimmrecht auszuüben hat. Nach § 613 Satz 2 BGB. ist der Anspruch des Dienstherrn auf Leistung von Diensten und nach § 664 Abs. 2 BGB. der Anspruch des Auftraggebers auf Ausführung des Auftrags, wie oben schon erwähnt, nur im Zweifel nicht übertragbar. In dem vor Beginn des Handels zwischen dem Verkäufer und der Bank abgeschlossenen Vertrag ist jedoch ent-

weder ausdrücklich oder stillschweigend die Einverständniserklärung der Bank enthalten, daß der Dienstberechtigte oder Auftraggeber seine Rechte überträgt und zwar nicht nur er, sondern jeder seiner Nachfolger. Kraft Parteivereinbarung sind die Ansprüche also übertragbar und deshalb, da sie auch vermögensrechtlicher Art sind, verpfändbar. Bei der Verpfändung des Verfügungsrechtes ist also der Pfandgläubiger auch zur Ausübung der Rechte des Dienstherrn oder Auftraggebers berechtigt.

Rechte, die verpfändbar sind, können aber auch gepfändet werden. Die Pfändung geschieht gemäß § 857, 828 ff. ZPO. durch Zustellung des Pfändungsbeschlusses. Die Pfändung ist bewirkt, wenn der Beschluß dem Drittschuldner zugestellt ist. (§ 829, Ab. 3 ZPO.).

Soweit es sich bei dem gepfändeten Rechte um Ansprüche auf Geldforderungen handelt, hat der Gläubiger die Wahl, diese Forderungen sich zur Einziehung oder an Zahlungsstatt zum Nennwerte überweisen zu lassen. Er kann sich so aus den Eingängen für seine Forderung befriedigen. Der Anspruch auf Leistung der Dienste kann weder durch Überweisung zur Einziehung noch durch Überweisung zum Nennwerte an Zahlungsstatt verwertet werden. Seine Verwertung kann nur durch Veräußerung erfolgen, die gemäß § 844 ZPO. von dem Vollstreckungsgericht auf Antrag anzuordnen ist. Als Weg der Veräußerung kommt die Versteigerung durch den Gerichtsvollzieher oder freihändiger Verkauf in Frage. Eine reale Teilung des gepfändeten, sich aus dem Dienstvertrag oder Auftrag ergebenden Rechtes ist aber nicht möglich. Es kann deshalb nicht lediglich die Verwertung des Anspruchs auf die Leistung von Diensten erfolgen und das Forderungsrecht

dem Pfandgläubiger weiter belassen werden. Sowohl der Anspruch auf Leistung der Dienste oder Ausführung des Auftrags als auch die sonstigen Ansprüche auf Auszahlung dessen, was der Dienstverpflichtete und Beauftragte in Ausübung seiner Geschäftsbesorgung für den Dienstberechtigten und Auftraggeber erlangt hat, fließen aus einem einheitlichen Rechtsverhältnis, und können nicht real getrennt werden[1]). Kann also die Deckung der Schuld, für die gepfändet ist, nicht aus dem Eingang der Forderung erfolgen, dann müssen die gesamten gepfändeten Rechte des Verfügungsberechtigten gegen den formellen Gesellschafter, also sowohl der Anspruch auf Übertragung des Geschäftsanteils und Herausgabe dessen, was der Gesellschafter für den Verfügungsberechtigten erlangt hat, als auch das Recht des Verfügungsberechtigten, dem Gesellschafter Weisungen für die Ausübung der Gesellschafterrechte gegenüber der Gesellschaft zu erteilen, einheitlich nach den Bestimmungen des Vollstreckungsgerichts verwertet werden.

II. Der Handel mit Hilfe von Vollmachten.

§ 8.

Vorgang und rechtliche Würdigung des Handels mit Hilfe von Vollmachten.

Der Handel im Wege der Vollmachtsübertragung spielt sich in folgender Weise ab:

1) Wohl ist Aufteilung in ideelle Teile möglich.

Der Verkäufer schließt mit dem Käufer nicht einen formgültigen Kaufvertrag, sondern stellt ihm eine unwiderrufliche Vollmacht des Inhalts aus, daß der Käufer ermächtigt ist, den Verkäufer bei der in notarieller oder gerichtlicher Form vorzunehmenden Abtretung des Geschäftsanteils uneingeschränkt, unter Befreiung von den Schranken des § 181 BGB., zu vertreten. Gewöhnlich enthält die Vollmacht dann noch den Zusatz, daß sie nur zu einmaligem Gebrauch bestimmt ist und daß sie deshalb von dem amtierenden Notar oder Richter nach Verwendung durch einen Ungültigkeitsvermerk zu entkräften ist.

Der Name des Käufers bezw. des Bevollmächtigten bleibt in der Vollmacht offen. Gegen Aushändigung dieser Vollmacht bezahlt dann der Käufer den Kaufpreis für den „Geschäftsanteil".

Diese Art der Umgehung der Formvorschrift bei der Übertragung von G. m. b. H.-Anteilen schien dem Handel besonders einfach und geeignet[1]).

So einfach aber die so gefundene Lösung des Handels mit G. m. b. H.-Anteilen auch aussieht, so gefahrvoll ist sie. Bald nachdem der Handel mit G.m.b.H.-Anteilen in dieser Art bekannt wurde, wandte sich

---

1) Die Unterkommission der ständigen Kommission des Zentralverbandes des deutschen Bank- und Bankiergewerbes für Angelegenheiten des Handels in amtlich nicht notierten Werten hat in dem von ihr aufgestellten, vorläufigen Entwurf von Usancen für den Handel in amtlich nicht notierten Werten vom 8. 11. 12 bezgl. des Handels in G. m. b. H.-Anteilen vorgeschlagen: „Beim Verkauf von Anteilen einer G. m. b. H. genügt zur Einhaltung der Lieferfrist die Übergabe einer von dem bisherigen Gesellschafter ausgestellten Abtretungsvollmacht, welcher die von der Gesellschaft etwa ausgegebenen Stückebescheiniguug beizufügen sind". Bankarchiv (12/13) S. 49ff. und Fränkel S. 173ff.

das Schrifttum dagegen[1]). Besonders Oppenheimer unterzog das Verfahren einer eingehenden Untersuchung.[2]) Die Kreise, die sich der formlosen Übertragung einer Vollmacht zur Abtretung von G. m. b. H.-Geschäftsanteilen bedienten, stützten ihre Ansicht, daß dieser Weg gesetzlich möglich sei, auf § 167 Abs. 2 BGB., wonach die Erklärung einer Vollmacht nicht der Form bedarf, welche für das Rechtsgeschäft bestimmt ist, auf das sich die Vollmacht bezieht. Diese Vorschrift hat aber nur Bedeutung für „abstrakte" Vollmachten, die stets widerruflich sind[3]). Bei den Vollmachten zur Übertragung von G.m.b.H.-Anteilen handelt es sich wohl der äußeren Form nach um eine abstrakte Vollmacht, in Wirklichkeit aber soll die Bevollmächtigung denselben Zweck erfüllen wie die Übertragung der Anteile selbst. Die Bezeichnung der Willenserklärung als Vollmacht besagt nichts, es kommt auf das Wesen des Rechtsgeschäfts an: Hier gibt der Inhaber des Mitgliedschaftsrechtes die Willenserklärung der sogenannten Blankovollmacht ab. Er will damit nicht einem Dritten wie bei der oben erörterten Form des Handels mit den sogenannten Verfügungsrechten als Forderungsinhaber einen Anspruch auf Abtretung

---

1) Vergl. Fränkel S. 174 ff. und die dort citierte Literatur: RG. vom 11. 4. 08 ZBL. FG. (1908/09) 403 ff. v. 58. 4. 11.; RG. 76, 182 ff. v. 26. 6. 11; Warneyer Rechtspr. 1911 348 ff. vom 12. 4. 12; RG. 79, 212 ff. und vom 15. 2. 13; Warneyer Rechtspr. 1913, 238 ObG., Stettin v. 13. 2. 13; Seuff A. 68 262 ff. Bernstein: Vom Recht der amtlich nicht notierten Werte (Festgabe zum 60. Geburtstage von Geh.-Rat Professor Dr. Rießer 1913 S. 419 ff.); Lehmann, ZHR. 75 (1914) 403 ff.

2) Ernst Oppenheimer: Über den Handel mit Geschäftsanteilen an den in den deutschen Kolonieen domizilierten G. m. b. H. LZ. 7. Jg. Nr. 10 S. 735; Fränkel S. 174 ff.

3) RG. 62, 337.

verschaffen, sondern mit der Erklärung den Dritten zu seinem Rechtsnachfolger als Inhaber des Mitgliedschaftsrechtes machen. Der Unterschied liegt also gegenüber der zuerst erörterten Form des Handels darin, daß hier das Erfüllungsgeschäft, die Abtretung, betroffen wird, während im ersten Fall der obligatorische Anspruch auf Abtretung gehandelt wird. Es wurde schon gesagt, daß das Gesetz den obligatorischen Anspruch nur in seiner Begründung, aber nicht in seiner Übertragung formbedürftig erklärt. Die Abtretung selbst aber ist formbedürftig, sodaß die sogenannte Vollmachtserteilung nichtig ist. Man hat nun erklärt, wenn die Vollmacht nichtig sei, so sei doch das von dem Bevollmächtigten vorgenommene Rechtsgeschäft als das eines falsus procurator schwebend unwirksam, es könne nach 178 BGB. die Gültigkeit dadurch herbeigeführt werden, daß der Vollmachtgeber den Erwerber des Anteilscheins, als dem letzten Glied in der Kette, die die formlose Vollmacht durchlaufen hat, die Genehmigung erteilt. Der Käufer habe, wenn er die Ungültigkeit der Vollmacht bei Abschluß des Kaufvertrags nicht gekannt habe, gemäß § 178 BGB. bei Erkennen der Ungültigkeit der Vollmacht Widerrufsrecht. Nach § 177 Abs. 2 BGB. könne er aber auch den Vollmachtgeber zur Genehmigung des Rechtsgeschäfts auffordern. Dieser Auffassung kann nicht beigepflichtet werden. Es liegt in Wirklichkeit eine rechtsgüngültige Verfügung eines Nichtberechtigten vor. Damit das Rechtsgeschäft schwebend unwirksam wäre, weil es von einem Nichtberechtigten vorgenommen ist, müßte bei der Verfügung des Nichtberechtigten die vorgeschriebene Abtretungsform gewahrt sein. Das ist hier nicht der Fall. Deshalb ist die ganze Kette der Rechtsgeschäfte unwirksam wie die erste Vollmachtserteilung des Inhabers des Mitgliedschafts-

rechts an den ersten Käufer. Wenn der Vollmachtgeber später seine Verpflichtung, die er moralisch übernommen hatte, erfüllt, so liegt eine vollkommen neue Rechtsverschaffung vor, wodurch der Mangel der Form des Verpflichtungsgeschäftes gemäß § 15 IV Satz 2 geheilt wird. Der Weg des Handels mit Hilfe einer Blankovollmacht hat also keine rechtlichen Grundlagen. Er hat sich unter den Banken auch nur kurze Zeit gehalten und ist beim Publikum selbst wohl überhaupt nicht vorgekommen[1]).

III. Der Handel unter Benutzung von Anteilscheinen.

§ 9.

Die Form des Handels von Geschäftsanteilen unter Benutzung von Anteilscheinen.

Eine Rolle beim Handel mit G. m. b. H.-Geschäftsanteilen spielte auch der Anteilschein. Nach Fränkel[2]) ist er die Grundlage jedes Anteilhandels. In dieser Allgemeinheit trifft dies jedoch nicht zu. Mit Recht weist Grön[3]) demgegenüber daraufhin, daß der Anteil-

1) Positive Feststellungen hierüber lassen sich naturgemäß nur für den Handel der Banken treffen. Vergl. Fränkel a. a. O. S. 173 und dort angef. Nachweise. Meine Nachfrage bei einer Anzahl von Gesellschaften, deren Anteile früher oft gehandelt wurden, hat aber in keinem Fall ergeben, daß der Handel mit Hilfe von Vollmachten sich vollzog.

2) Fränkel, S. 167.

3) Der Anteilschein der G. m. b. H., Erlanger Diss. S. 13.

schein z. B. beim Handel mit Verfügungsrechten weder benötigt noch verwendet wird. Ob aber, wie Grön weiter annimmt, nicht der Handel mit Anteilscheinen, sondern der Handel mit Verfügungsrechten die gebräuchlichste Form des Handels war, ist wohl kaum festzustellen. Der Handel mit Verfügungsrechten vollzog sich doch, wenigstens soweit der Handel der Spekulation und Verfügungsrechte über Gesellschaftsanteile solcher Gesellschaften mit beschränkter Haftung in Frage stand, die am Markte der unnotierten Werte heimisch waren, meistens unter Beteiligung einer Bank. Sein Vorkommen konnte wenigstens einigermaßen festgestellt werden. Im Gegensatz zu diesem offiziellen Handel kann aber der wilde Handel in Anteilscheinen auch nicht einigermaßen in seinem Umfange erfaßt werden. Statistiken fehlen über beide Formen. Aus der mehr oder minder häufigen Erwähnung der einen oder anderen Form in Tageszeitungen und Fachzeitschriften kann nichts mit Sicherheit gefolgert werden [1]).

1) Fränkel S. 159ff. und dort citiert: Rausnitz ZHR. 55 (1904) 345; G. m. b. H. Z. 1905, 31 (Berliner Lokalanzeiger); Greulich, Der Verkehr in Geschäftsanteilen von G. m. b. H., Bank 1908 34. Heft S. 263ff. Anzeigen im Berliner Tagblatt, G. m. b. H.-Zeitung usw.; Voßberg, Bericht über die Einführung einer Revision des Gründerherganges der G. m. b. H.; Verband mitteldeutscher Handelskammern 13. Verbandstag zu Sonneberg 1908, 1673.

Solche Notierungen von G. m. b. H.-Geschäftsanteilen wurden von einer Reihe von Banken vorgenommen, z. B. von März 1906 bis Juli 1908 durch das Bankhaus Samuel Zielenziger in Berlin in der G. m. b. H.-Zeitung; von der Deutschen Effekten- und Wechselbank in Frankfurt a. M.; von der Firma Marx & Goldschmidt in Mannheim in der Frankfurter Zeitung, vom von der Heydtschen Kolonia kontor G. m. b. H.. Berlin, vom Nordischen Kolonialkontor G. m. b. H., in Hamburg und von Heinrich Emden & Co. Berlin; Fränkel, S. 178 — „z. Zt. gibt

Der Handel mit G. m. b. H.-Geschäftsanteilen vollzieht sich in der Weise, daß der Käufer einfach den Anteilschein kauft und übereignet erhält, formlos, wie man eine Aktie erwirbt. Mit dem Recht am Papier wird aber niemals der Geschäftsanteil, auf den das Papier lautet, erworben[1]). Der Handel solcher Art kann auch nur vorkommen, wenn der Käufer die Bestimmungen des G. m. b. H.-Gesetzes nicht kennt. Leider ist das in vielen Fällen so. Wenn man heute von solchen Käufen wenig hört, so hat das seinen Grund darin, daß der Anteilschein nur noch wenig vorkommt und von einem „Handel" in G. m. b. H.-Geschäftsanteilen kaum mehr die Rede sein kann.

---

besonders das Bankhaus Nußbaum und Rotschild in Magdeburg, das sich mit dem An- und Verkauf von sämtlichen Werten ohne Börsennotiz befaßt, über diese Werte regelmäßige Berichte, getrennt nach dem Angebot der Käufer und Verkäufer heraus. In dem Kursblatt dieses Bankhauses über Werte ohne Börsennotiz vom 12. 12. 28 sind 24 G m. b. H., die als solche ausdrücklich bezeichnet sind, aufgeführt. Davon sind allein 11 Kolonialgesellschaften. Eine dieser Kolonialgesellschaften, die Centralafrikanische Bergwerks-G m. b. H., befindet sich in Liquidation. Für diese Gesellschaft wird allerdings weder ein Angebot, noch eine Nachfrage notiert. Von den übrigen 10 Gesellschaften ist für 8 Nachfrage bei gleichzeitigem Angebot für nur 5 Gesellschaften notiert. Drei Gesellschaften werden angeboten ohne Nachfrage Der Handel mit G. m. b. H.-Geschäftsanteilen vollzieht sich beim Bankhaus Nußbaum & Rothschild stets nur in der Form der notariellen Abtretung. Der Anteilschein spielt hierbei keine Rolle".

1) Auch die ausländischen G. m. b. H.-Gesetze, mit Ausnahme der Liechtenstein'schen, kennen die Verkörperung der Geschäftsanteile in Anteilscheinen nicht. Nach dem Liechtenstein'schen Gesetz können die Gesellschafter Wertpapiere einführen, in denen die Geschäftsanteile verbrieft sind. Diese Papiere sind Orderpapiere und können durch Indossament übertragen werden.

Früher, besonders in der Blütezeit der Kolonial-G. m. b. H., war das etwas anderes. Jedermann war nur beruhigt, wenn er das, was er erworben zu haben glaubte, schwarz auf weiß nach Hause tragen konnte. Auf den Gedanken, daß der Geschäftsanteil an einer G. m. b. H. etwas anderes sei als die Aktie, kam der Laie nicht. Wie Fränkel[1]) sagt, war man besonders in ländlichen Kreisen auf seinen Schein bedacht.

Wer aber einen solchen Anteilschein kaufte, hatte ein bedrucktes Papier erworben, sonst nichts. Daß dies möglich war, ist nur auf völlige Unkenntnis des Gesetzes zurückzuführen. Man verwechselte den Anteilschein mit einer Aktie unter einem anderen Namen. Der äußeren Form nach war er auch der Aktie ähnlich. Namentlich die Einteilung des Geschäftsanteils in Teile von z. B. Mk. 1000.— und die Ausstellung von Anteilscheinen über diese Teile leisteten der irrigen Auffassung über die rechtliche Bedeutung des Anteilscheins Vorschub.

Ein Anteilschein, der eine irrige Rechtsauffassung über seine Bedeutung durch seine Fassung ermöglicht, sei nachstehend wiedergegeben:

Nr. I.

Anteilschein über Mk. 1000.—: Eintausend Mark der Maximiliansbrauerei Ges. m. b. H. in München.

Der Besitzer dieses Scheines, Herr Stephan Huber, in München, ist bei der Maximiliansbrauerei, Ges. m. b. H. in München, deren Stammkapital Mk. 300000.— beträgt, mit einer Stammeinlage von Mk. 30.000.—, wörtlich:

Dreißigtausend Mark,

1) Fränkel, S. 186.

beteiligt, worüber ihm 30 Anteilscheine à Mk. 1000.—, nämlich Nr. I bis XXX ausgestellt worden sind. Dieser Anteilschein ist durch Indossament übertragbar. Das Erfordernis der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung der Veräußerung des ganzen Anteils oder eines Teiles davon bleibt bestehen.

München, den 4. März 1910.

Maximiliansbrauerei G. m. b. H.

Unterschrift des Geschäftsführers [1]).

Zweifellos ist dieses von Bauer gegebene Muster geeignet, eine Irreführung des kaufenden Publikums zu vermeiden, indem es auf die notwendige Form bei der Übertragung hinweist. Aber der Vermerk, „dieser Anteilschein ist durch Indossament übertragbar", bekundet etwas Falsches, da der Anteilschein nicht durch Indossament übertragen werden kann [2]), wie sich schon aus dem weiter unten Ausgeführten ergibt.

---

1) Fränkel, S. 169 und besonders angeführt: Josef Bauer, Gesch.-F. und Aufsichtsrat bei der G. m. b. H. unter besonderer Berücksichtigung der Buchführung und des Bilanzwesens. (4. Aufl. 1910).

2) Grön, S. 14 bemerkt hierzu: „Indossament ist nicht möglich, solches ist nur bei Orderpapieren stattha.t § 363ff. H.G.B." und verweist auf Seite 22 seiner Arbeit (richtig Seite 33), wo er ausführt: „Eine Übertragung des Anteilscheins durch Indossament ist nicht zulässig, da diese Übertragungsform nur für Ordrepapiere gilt, der Anteilschein aber nur auf den Namen und nicht auf den Inhaber lauten kann".

§ 10.

Die Rechtsnatur des Anteilscheines[1]).

Der Anteilschein einer G. m. b. H. ist eine von der Gesellschaft ausgestellte Urkunde, die deklariert, daß die in ihr bezeichnete Person einen Geschäftsanteil an der Gesellschaft in der angegebenen Höhe besitzt.

Nirgends spricht das G. m. b. H.-Gesetz von dem Anteilschein[2]). Die Praxis hat ihn für zweckmäßig erachtet und sich seiner bedient. Die Wissenschaft und Rechtsprechung haben sich mit ihm befaßt und gegen diese Institution nichts einzuwenden. Sie beschränken sich darauf, ihn, da das Gesetz ihn nicht verbietet, die Motive ihn sogar erwähnen[3]), für zulässig zu erklären[4]).

---

1) Da der Handel sich unter Benutzung von Anteilscheinen vollzog, soll im Folgenden die rechtliche Natur dieses Papieres erörtert werden. Wir werden sehen, daß es darauf ankommt, welchen Zweck der Anteilschein erfüllen soll. Er kann lediglich Beweisurkunde sein aber auch Rektapapier.

2) Das österreichische G. m. b. H.-Gesetz erklärt den Anteilschein für zulässig, schiebt aber seiner mißbräuchlichen Verwendung von vornherein einen Riegel vor, indem es bestimmt, daß, wenn den Gesellschaftern Urkunden über ihre Beteiligung ausgestellt werden, die Übertragung einer solchen Urkunde durch Indossament wirkungslos bleibt, und daß diese Urkunden nicht auf den Inhaber lauten dürfen (§ 75 II).

3) Motive 14, 24.

4) Liebmann-Sänger, Anm. 7 zu § 14; Crüger-Crecelius § 14; Brodmann Anm. 4 zu § 14; Staub-Hachenburg, Exkurs 1 zu § 14; Neukamp-Becker Anm. 1 zu § 14; Parisius-Crüger Anm. 6 zu § 15; Feine a. a. O.; Ewald in Goldschmitts Zeitschrift Bd. 92, 1./2. Heft, S. 102; R.G. v. 15. 5. 01; J.W. 01. 521/13; R.G. v. 28. 4. 03; J.W. 03, Anl. 9, 74; R.G. 53, 107; R.G. 71, 401; R.G. 978, 276.

Die herrschende Meinung[1]) erachtet auch für zulässig, daß die Gesellschaften den Anteilschein eine gewisse Bedeutung bei der Veräußerung der Geschäftsanteile dadurch verschaffen, daß im Gesellschaftsvertrage die Veräußerung des Geschäftsanteils an die weitere Voraussetzung der Übergabe des Anteilscheins geknüpft wird. Wie die Motive, so bezeichnen Rechtsprechung und Rechtslehre übereinstimmend den Anteilschein seinem Rechtscharakter nach nur als Beweispapier[2]) [3]).

A. Der Anteilschein als schlichte Beweisurkunde.

Es ist unbestritten, daß der Anteilschein nicht die Bedeutung der Aktie haben kann. Er kann den Geschäftsanteil, auf den er lautet, nicht verkörpern. Mit ihm kann der Geschäftsanteil keine Rechtsänderung erfahren, er ist also auch für den Handel in rechtlicher Hinsicht völlig bedeutungslos.

Der Anteilschein, der lediglich besagt, daß der, auf dessen Namen er lautet, einen bestimmten Geschäftsanteil an der G. m. b. H. besitzt, ist tatsächlich nur eine schlichte Beweisurkunde. Aber auch diesen Rechtscharakter hat er nur, wenn der Benannte auch

---

1) Crüger-Crecelius Anm. 1 zu § 14; Brodmann Anm. 6 zu § 15; aber in Widerspruch zu Anm. 4 zu § 14, anscheinend auch Parisius-Crüger in Anm. 6 § 15, jedoch undeutlich.

2) Grön, S. 15 ff. mit ausführlicher Begründung; Fackenheim: „Das vertragliche Pfandrecht am Geschäftsanteil einer G. m. b. H." S. 57 Bacmeister: „Das Recht der Wertpapieren im allgemeinen" S. 6c; „Es ist nicht üblich, den Anteil an einer G. m. b. H. in einem Wertpapier zu verkörpern".

3) Fränkel a. a. O. S. 167 erachtet es für zulässig, daß Anteilscheine auf den Inhaber oder auf Order lauten, hält aber gleichwohl daran fest, daß auch diese Anteilscheine lediglich Beweisurkunden sind.

in Wirklichkeit Gesellschafter ist. Die praktische Bedeutung dieser Beweisurkunde ist recht gering. Niemand kann sich auf ihren Schein verlassen. Selbst wer gutgläubig ist, wird nicht geschützt. Das Recht, über das der Anteilschein ausgestellt ist, die Mitgliedschaft bei der Gesellschaft, entsteht ohne jegliche Beziehung zum Anteilschein. Die Rechte aus der Mitgliedschaft können ohne die Urkunde geltend gemacht werden. Das Eigentum an dem Anteilschein steht dem jeweiligen Eigentümer des Geschäftsanteils zu. Der Beweis des Gegenteils dessen, was der Anteilschein zu beweisen hat, ist jederzeit zulässig. Gegen die Gesellschaft wird der Anteilschein in der Hand des neuen Erwerbes des Geschäftsanteils wohl auch nicht einmal als Beweisurkunde angesehen werden können; denn ihr gegenüber beweist er garnichts, da der Gesellschaft gegenüber nur der als Gesellschafter gilt, dessen Gesellschaftseigenschaft durch Rechtsgeschäft gem. § 16 Abs. 2 G. m. b. H.-Gesetz bei der Gesellschaft angemeldet ist. Die Anmeldung muß in beweisender Form erfolgen. Ob die Art der Anmeldung den Nachweis erbringt, daß der Gemeldete Gesellschafter ist, muß nach verständigem Ermessen, aber unter Anlegen eines objektiven Maßstabes entschieden werden [1]). Nach Brodmann kann der Gesellschaftsvertrag bestimmen, daß, wenn ein Anteilschein über den Gesellschaftsanteil ausgegeben ist, zum Nachweis der Abtretung der Anteilschein beigebracht werden muß [2]). Sicherlich kann der Gesellschaftsvertrag dies vorschreiben. Aber m. E. ist der Anteilschein in diesem Fall nicht geeignet, einen Rechtschein als Beweisurkunde abzugeben. Der Anteilschein ist keine Quittung, gegen die die Gesell-

1) Brodmann, Anm. 3 zu § 16.
2) Brodmann a. a. O.

schaft nach § 370 B.G.B. leisten könnte. Er steht nur dem Eigentümer des Geschäftsanteils zu. Der Eigentumsübergang des Geschäftsanteils vollzieht sich aber ohne daß dem Anteilschein hierbei irgend eine Rolle zukommt, sodaß durch die Vorlage des Anteilscheins nichts bewiesen werden kann, wenn nicht der Gesellschaftsvertrag zugleich die Abtretung des Geschäftsanteils von der Übergabe des Scheines abhängig macht. Das, was der Anteilschein beweisen soll, nämlich den rechtsgültigen Erwerb, ist ja Voraussetzung für den berechtigten Besitz oder das Eigentum an dem Anteilschein.

B. Der Anteilschein als Rektapapier.

Gemäß § 15,4 des G. m. b. H.-Gesetzes kann der Gesellschaftsvertrag weitere Voraussetzungen für die Übertragung des Geschäftsanteils bestimmen. Als eine solche weitere Voraussetzung ist auch die Bestimmung zulässig, daß der Anteilschein bei der Veräußerung des Geschäftsanteils dem Erwerber übergeben werden. muß.

Der Zweck dieser Bestimmung ist darin zu sehen, die Veräußerung von Geschäftsanteilen zu erschweren. Der Gesetzgeber hat neben seinen eigenen die Übertragung erschwerenden Vorschriften noch den Gesellschaftern die Möglichkeit gegeben, durch Einfügung von Bestimmungen in den Gesellschaftsvertrag den Wechsel der Mitgliedschaft zu erschweren. Geschieht dies dadurch, daß die Übertragung des Anteils an die Übergabe des Anteilscheins geknüpft wird, so ändert sich die Zweckbestimmung des Anteilscheins und damit auch der Rechtscharakter des Scheins[1]). Ohne Über-

1) Grön, S. 28.

gabe des Scheines kann der Geschäftsanteil weder übertragen noch gepfändet oder verpfändet werden. Auch ein Nießbrauch kann an ihm nicht bestellt werden, ohne daß der Anteilschein dem Nießbraucher übergeben wird.

Damit ist der Anteilschein mehr als bloße Beweisurkunde; denn er dient ja nun nicht mehr lediglich dazu, ein Recht seines Inhabers zu beweisen, sondern er ist notwendig geworden, um das Recht überhaupt ausüben zu können.

Solche Urkunden über ein Recht, die, ohne ihren Besitzer ohne weiteres als Inhaber des Rechts zu legitimieren, mit dem Recht so verbunden sind, daß es ohne sie weder übertragen, ge- oder verpfändet oder mit einem Nießbrauch belastet werden kann, sind Wertpapiere und zwar Rektapapiere.

Die Schaffung des Anteilscheins als Rektapapier durch den Gesellschaftsvertrag ist zulässig. Während es als Inhaber- und Orderpapier nur die vom Gesetz geschaffenen gibt, kann im Gegensatz hierzu die Ausstellung von Rektapapieren überhaupt nur auf rechtsgeschäftlicher Grundlage erfolgen[2]). Rektapapiere, die einer vertragsmäßigen Grundlage entbehren, sind ungültig.

Die Übergabe des Anteilscheins ist eine körperliche. Sie kann ersetzt werden gemäß § 930 B.G.B. durch Besitzkonstitut in der Weise, daß Veräußerer und Erwerber ein Rechtsverhältnis vereinbaren, vermöge dessen der Erwerber den mittelbaren Besitz erlangt, gemäß § 931 B.G.B. durch Abtretung des Herausgabeanspruchs, falls sich ein Dritter, etwa die Gesellschaft oder ein Pfandgläubiger, im Besitz des Anteilscheins befindet.

2) Cosack, S. 412.

Die Übergabe des Anteilscheines allein schafft keinerlei Rechtswirkung. Sie ist lediglich eine „weitere Voraussetzung“ für den Übergang des Geschäftsanteils. Ohne die gerichtliche oder notarielle Beurkundung der Übertragung kann der Geschäftsanteil nicht abgetreten werden. Wenn auch die Bestimmung des Gesellschaftsvertrags, daß die Übergabe des Anteilscheins weitere Voraussetzung für die Abtretung des Geschäftsanteils ist, den Anteilschein zum Wertpapier, zum Rektapapier macht, so verschafft sie ihm dennoch nicht die Fähigkeit, beim Handel mit Geschäftsanteilen eine besondere Rolle zu spielen, außer der, ihn noch weiter zu erschweren.

---

§ 11.

Ergebnis.

Bei der Prüfung der drei vom Handel eingeschlagenen Wege, den G.m.b.H.-Geschäftsanteil gegen den Willen des Gesetzgebers negotiabel zu machen, hat sich also ergeben, daß nur der Handel mit den sogenannten Verfügungsrechten rechtlich möglich ist. Da das sog. Verfügungsrecht weder einen rechtlichen noch einen wirtschaftlichen Ersatz für den Anteil selbst bietet, bei den unsicheren heutigen Verhältnissen aber jeder Käufer gegen Zahlung des Preises volle Rechtsübertragung verlangt, so dürfte der Handel in Anteilen kaum noch Bedeutung haben. Wir haben jedoch heute wieder eine Parallele im Effektenhandel, die sich m. E. auch nur aus der Unkenntnis des Publikums erklären läßt; den Handel mit Effekten, die sich in Händen eines

Kassenvereins befinden, bei welchem für den Kunden infolge Nummernverzichtes durch unterschreiben der Geschäftsbedingungen des Bankiers häufig auch nur ein obligatorischer Anspruch auf Abtretung des Rechtes entsteht. Auch hier hat dann die Bank die Stellung eines Treuhänders und ist als Fiduziar wirklicher Inhaber des Rechtes. An der Negotiabilität der G.m.b.H.-Geschäftsanteile haben im Verhältnis zu der gewaltigen Verbreitung der G. m. b. H. nur ganz beschränkte Kreise ein Interesse. Es ist Feine[1]) darin beizupflichten, daß es eine Verkennung der wirtschaftlichen Funktion bedeutet, welche die G. m. b. H. erfüllt, wenn der Verband der Gesellschaften mit beschränkter Haftung zeitweise eine heftige Agitation für den freien Handel in Geschäftsanteilen getrieben und verschiedene Versuche zur Zentralisierung eines solchen Handels gemacht hat[2]).

---

1) Feine, S. 374.

2) Fränkel S. 159 ff.; R. Silbergleit, Geschäftsführer des Verbandes der Ges. m. b. H., Berlin, „Zur Reform der G. m. b. H." in Recht und Handel I 1926, 769 ff.